



Helse- og omsorgsdepartementet
Postboks 8011 Dep.
0030 OSLO

Deres ref.:

Vår ref.:
N2019/4901-2

Dato:
04.09.2019

Høringsuttalelse - forslag til endring i pasientskadeloven og ny forskrift om menerstatning ved pasientskadesaker

Vi viser til brev 20. mai 2019 fra Helse- og omsorgsdepartementet med forslag til endring i pasientskadeloven og ny forskrift om menerstatning ved pasientskader, og sender med dette høringsuttalelse.

Nasjonalt klageorgan for helsetjenesten (Helseklage) er en statlig etat underlagt Helse- og omsorgsdepartementet. Vi er sekretariat for fem nemnder: Pasientskadenemnda, Statens helsepersonellnemnd, Klagenemnda for behandling i utlandet, Preimplantasjonsdiagnostikknemnda og Apotekklagenemnda. I tillegg behandler vi klagesaker fra Helfo, Helsedirektoratet, Fylkesmannen, de regionale helseforetakene, Oslo universitetssykehus og Luftfartstilsynet.

Arbeid med høringsuttalelse – forholdet til pasientskadenemnda

Helseklage er sekretariat for Pasientskadenemnda, som behandler klager på vedtak fra Norsk pasientskadeerstatning. Helseklages rettssaksavdeling fører rettssakene der staten ved Pasientskadenemnda er saksøkt. Pasientskadenemnda er orientert om innholdet i høringssvaret.

Helseklages rolle i arbeidet med høringsnotatet

Forslaget som er sendt på høring er utarbeidet av Norsk pasientskadeerstatning (NPE) på oppdrag fra Helse- og omsorgsdepartementet. Departementet har i sitt oppdrag til NPE bedt om at Helseklage skulle involveres i arbeidet. Arbeidet med forskriften er gjennomført som et prosjekt med en bredt sammensatt arbeidsgruppe og Helseklage har vært representert i arbeidsgruppen.

Behovet for forskriften

Helseklage mener det er behov for en egen forskrift om menerstatning ved pasientskader og støtter forslaget om en slik forskrift. Det er viktig med et regelverk som sikrer likebehandling og forutberegnelighet. Helseklage behandler årlig et vesentlig antall klagesaker hvor det er nødvendig å vurdere størrelsen på pasientens medisinske invaliditet.

Helseklage har på grunn av stor restanse og økt inngang av saker, lang saksbehandlingstid på pasientskadesaker. Et klarere regelverk som sikrer likhet og reduserer tvister, vil bidra til en mer effektiv saksbehandling, kortere saksbehandlingstid og reduserte kostnader.

En del av sakene bringes inn for domstolene. En egen forskrift for menerstatning ved pasientskader vil gi et enklere regelverk og rettsavklaringer som med stor sannsynlighet vil redusere antall tvistepunkter.

Forslag til endring av pasientskadeloven § 4

Forslaget i utkast til menerstatningsforskriften § 4 andre ledd, om beregningsmåten ved flerskader, medfører behov for hjemmel til å avvike fra gjeldende rett etter skadeerstatningsloven § 3-2. Helseklage støtter departementets forslag til forskriftshjemmel i pasientskadeloven § 4.

Nærmere om de enkelte forslagene i forskriften del I

Helseklage støtter forslagene i høringsnotatet. I det følgende kommenteres de punktene Helseklage mener er særlig viktige. På ett punkt ønsker Helseklage en noe annen forskriftsbestemmelse enn forslaget som er beskrevet i høringsnotatet. Dette gjelder valg av beregningsmetode i særlige tilfeller, jf. forslaget § 5 første ledd, se nærmere omtale under.

Utkast til forskrift § 3: Vilkår for menerstatning ved pasientskader og § 7 om særlige tilfeller

Helseklage støtter forslaget om at vilkåret «varig» skade defineres som en «skade som varer i minst ti år» og forslaget om at «betydelig» skade defineres som «en skade som gir medisinsk invaliditet på minst 15 prosent. Det er viktig med regler som er forutberegnelige og som sikrer likebehandling. De foreslåtte vilkårene er i samsvar med praksis. For begge vilkårene er det gitt en unntakshjemmel i § 7, omtalt som en sikkerhetsventil, som kan fange opp de helt spesielle tilfellene der det er behov for unntak fra de standardiserte vilkårene.

Utkast til forskrift § 4: Fastsetting av medisinsk invaliditet - Separasjonsprinsippet, § 4 andre ledd.

Helseklage støtter forslaget til forskriftsutkast § 4 andre ledd om beregningsmåten ved flerskader. Forslaget innebærer at den medisinske invaliditeten som skyldes pasientskaden som den klare hovedregel skal fastsettes uavhengig av andre skader eller sykdommer hos pasienten (separasjonsprinsippet). Dette forslaget innebærer en endring av regelen beskrevet i Høyesteretts dom av 26.06.15, gjengitt i Rt-2015-820, tilbake til tidligere praksis. Høyesterett kom i 2015 til at menerstatningen i flerskadetilfellene skal utmåles etter et differanseprinsipp, dersom dette gir høyere erstatning enn utmåling etter separasjonsprinsippet.

Helse- og omsorgsdepartementet har i høringsbrevet bedt spesielt om merknader til dette forslaget.

NPE viser i høringsutkastet til at erfaringen etter omleggingen av praksis i tråd med Rt-2015-820 er at arbeidet ved å utrede sakene har økt, og at praksis over tid viser at det uansett er separasjonsprinsippet som gir høyest erstatning i de fleste sakene.

Det er tidkrevende og arbeidskrevende å vurdere erstatningens størrelse både etter differanseprinsippet og separasjonsprinsippet. Differanseprinsippet forutsetter at det også må vurderes om pasientens helsetilstand uavhengig av pasientskaden (grunnlidelser / inngangsinvaliditet), gir et varig medisinsk men, og størrelsen på dette menet, før

erstatningen for pasientskaden kan utmåles. For å vurdere dette må man innhente journaler og opplysninger om tidligere helsetilstander, som ellers ikke angår pasientskaden. Det vil også ofte være behov for flere sakkyndige erklæringer for å få vurdert den medisinske invaliditetsgraden. For pasienten innebærer det at flere saksbehandlere og sakkyndige må gis tilgang til og innsyn i tidligere journaler og helseopplysninger. Å hente inn og vurdere tidligere helseopplysninger innebærer merarbeid for forvaltningen. Forslaget om å gå tilbake til separasjonsprinsippet vil frigi ressurser som i dag brukes til medisinske utredninger.

Personvernforordningen bygger på grunnleggende prinsipper om dataminimering, integritet, konfidensialitet, og tilgjengelighet. Prinsippet om dataminimering innebærer å begrense innsamlingen av personopplysninger til det som er nødvendig for å realisere formålet. Differanseprinsippet forutsetter innhenting av sensitive personopplysninger knyttet til andre helsetilstander enn selve pasientskaden. Helseklage mener at praktiseringen av differanseprinsippet, gjør det vanskeligere å vurdere og begrense innhenting av personopplysninger til det som er nødvendig for å avgjøre spørsmålet om erstatning. Personvernlovgivningen pålegger den behandlingsansvarlige et stort ansvar for å lagre og beskytte personopplysninger som er innkommet i sakene. Forholdet til personvernloven og personvernforordningen taler for separasjonsprinsippet.

§5 første ledd: Fastsetting av medisinsk invaliditet i særlige tilfeller

Det er ønskelig å fravike hovedregelen om bruk av separasjonsprinsippet når en pasientskade forverrer en tidligere skade eller sykdom hos pasienten (grunnlidelse) eller ved skade på parvise organer, hvor det ene organet er skadet fra før. For yrkesskader er dette regulert i rundskriv til yrkesskadeforskriften § 2 nr. 2.

Invaliditetsgraden som skal erstattes vil være differansen mellom den totale invaliditetsgraden i dette organet etter at pasientskaden oppsto, og den invaliditetsgraden som inngangsinvaliditeten alene gir. I høringsnotatet foreslås at erstatningen i akkurat disse tilfellene utmåles etter differansemetoden, når dette gir best uttelling. Dette innebærer da at man først beregner menerstatningen etter den nye totale invaliditeten og deretter trekker fra menet som knytter seg til inngangsinvaliditeten. Helseklage mener at det er unødvendig kompliserende og prosessdrivende å ha to modeller i disse situasjonene. Formålet med forskriften er å forenkle og gjøre reglene retts teknisk enklere. Helseklage foreslår derfor at regelverket bør harmoniseres med reglene for yrkesskade, slik at modellen i rundskrivet til yrkesskadeforskriften legges til grunn.

§ 5 andre ledd gjelder tilfeller dere erstatningssøkeren fra før har en skade som gir 100 prosent medisinsk invaliditet.

Helseklage støtter forslaget til § 5 andre ledd om at invaliditeten som skyldes pasientskaden fastsettes skjønnsmessig hvis erstatningssøkeren fra før har en skade som gir 100 prosent medisinsk invaliditet.

§ 6 Utmåling av menerstatning

Helseklage støtter forslaget i § 6. Det harmonerer med reglene for barneerstatning at erstatning skal dekke perioden fra skadevirkningstidspunktet. Det er også i samsvar med formålet med loven at erstatningen ytes fra skadevirkningen og ikke fra den skadevoldende hendelsen.

Det følger av forslaget til § 6 fjerde ledd at dersom erstatningssøkeren tidligere har fått utbetalt menerstatning for en pasientskade, skal en ny pasientskade samordnes med tidligere påførte pasientskader etter reduksjonsmetoden, og erstatningen for dette utmåles etter et differanseprinsipp. Helseklage støtter dette. Dette vil være i samsvar med gjeldende praksis for pasientskader og for yrkesskader, se forskrift om menerstatning ved yrkesskader (FOR-1997-04-21-373) § 2 punkt 3. Etter Helseklages oppfatning må samme skadevolder holdes ansvarlig for total skade påført en skadelidt, uavhengig av om dette skjer i samme skadehendelse, eller i ulike møter med helsevesenet over tid.

Helseklage foreslår noen mindre endringer i forskriftsteksten for å klargjøre dette, endringer markert i kursiv:

«Har erstatningssøkeren tidligere fått utbetalt erstatning for en pasientskade, skal menerstatningen for en ny pasientskade beregnes ut fra differansen mellom menerstatning etter den samlede invaliditetsgraden *for pasientskadene*, og menerstatning etter invaliditetsgraden for tidligere *pasientskade*.»

Eventuelt slik:

«Dersom erstatningssøkeren har fått flere pasientskader etter samme skadehendelse eller etter flere skadehendelser, fastsettes invaliditetsgraden ut fra en samlet vurdering. Har erstatningssøkeren tidligere fått utbetalt erstatning for en pasientskade, skal menerstatningen for en ny pasientskade beregnes til differansen mellom menerstatning etter den samlede invaliditetsgraden *for pasientskadene* og menerstatning etter invaliditetsgraden for tidligere *pasientskade*.»

Del II, Invaliditetstabell

Helseklage ser ikke grunn til å kommentere detaljene i invaliditetstabellen. Helseklage er av den oppfatning at arbeidet som er gjort med tabellen virker grundig, godt faglig fundert og kvalitetssikret. Medisinsk sakkyndige i Helseklage og medisinske medlemmer i Pasientskadenemnda har deltatt i arbeidet

Med vennlig hilsen
NASJONALT KLAGEORGAN FOR HELSETJENESTEN

Dokumentet er godkjent elektronisk

Silje Nerheim
seniorrådgiver

Per Erik Omdal
avdelingsdirektør